

UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

IMUTABILIDADE DA JURISDIÇÃO:
Coisa julgada e tribunais de contas

ABENATHAR LOPES DE ARAÚJO JUNIOR

OUTUBRO
2006

ABENATHAR LOPES DE ARAÚJO JUNIOR

IMUTABILIDADE DA JURISDIÇÃO:
Coisa julgada e tribunais de contas

Monografia apresentada ao Curso de especialização Telepresencial e Virtual em Direito Processual Civil, na modalidade Formação para o Mercado de Trabalho, como requisito parcial à obtenção do grau de especialista em Direito Processual Civil.

Universidade do Sul de Santa Catarina - UNISUL

Instituto Brasileiro de Direito Processual - IBDP

Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes - REDE LFG

Orientador: Professor Lester Marcantonio Camargo

CAMPO GRANDE – MS
2006

Araújo Junior, Abenathar Lopes de
Imutabilidade da Jurisdição: Coisa julgada e tribunais de
contas. 2006.
43 p.

Monografia (Especialização) - Universidade do Sul de Santa
Catarina, curso de especialização telepresencial e virtual de Direito
Processual Civil, 2006.

1. Imutabilidade da Jurisdição. 2. Coisa julgada e tribunais de
contas. I. Título.

ABENATHAR LOPES DE ARAÚJO JUNIOR

IMUTABILIDADE DA JURISDIÇÃO:
Coisa julgada e tribunais de contas

Esta monografia foi julgada adequada para a obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil, na modalidade Formação para o Mercado de Trabalho, e aprovada em sua forma final pela Coordenação do Curso de Pós-Graduação em Direito Processual Civil da Universidade do Sul de Santa Catarina, em convênio com o Instituto Brasileiro de Direito Processual - IBDP e com a Rede Ensino Luiz Flávio Gomes – REDE LFG.

·

Campo Grande/MS, 31 de outubro de 2006.

Ao meu filho Lucas

À minha esposa Maria da Conceição

RESUMO

A presente monografia apresenta os aspectos doutrinários relativos ao instituto da Jurisdição, em especial a sua característica de imutabilidade. Analisa ainda, no campo doutrinário e jurisprudencial, sobre a existência de atividades jurisdicionais fora do âmbito do Poder Judiciário, em particular nos Tribunais de Contas no Brasil. Por derradeiro tece comentários acerca da existência da coisa julgada no âmbito dos Tribunais de Contas.

Palavras-chave: Monografia: Imutabilidade da Jurisdição. Coisa julgada e tribunais de contas.

ABSTRACT

This monograph presents the doctrinal aspects in regards to the institute of Jurisdiction especially its attribute of immutability. Furthermore, it analyzes, within the realms of doctrine and jurisprudence, the existence of judicial activities outside the scope of the Judiciary system, particularly the Brazilian Courts of Accounts. Finally, it comments on the existence of the claim preclusion within the context of the Courts of Accounts.

Key words: Immutability of the Jurisdiction. Claim preclusion and Courts of Accounts.

SUMÁRIO

1 - INTRODUÇÃO	02
2 - JURISDIÇÃO	
2.1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS	04
2.2 CONCEITO ATUAL	06
2.3 PRINCÍPIOS	10
2.4 DIMENSÕES	15
2.5 CARACTERÍSTICAS	17
2.6 IMUTABILIDADE DA JURISDIÇÃO	21
3 - JURISDIÇÃO E TRIBUNAIS DE CONTAS	27
4 - COISA JULGADA E TRIBUNAIS DE CONTAS	34
CONCLUSÃO	39
REFERÊNCIAS	43

1. INTRODUÇÃO

Para um conhecimento aprofundado do direito processual, necessário se faz lembrar e situar, cientificamente, a jurisdição, um dos institutos fundamentais da ciência processual.

A jurisdição é adotada, pela maioria da doutrina, como poder, função e atividade inserta em apenas um dos poderes da República – o Poder Judiciário.

Cabe daí a seguinte indagação: a atividade jurisdicional é de fato exclusiva do Poder Judiciário? ou, em um exemplo específico, os Tribunais de Contas ou outro órgão exercem alguma atividade jurisdicional?

O presente trabalho, por óbvio, não tem a pretensão de encerrar a questão, mas de mostrar vozes discordantes na doutrina e na jurisprudência sobre o tema, que devem também ser ouvidas, dada à complexidade do tema e a natural dinamicidade do Direito, onde não existem verdades absolutas.

Falar em jurisdição é rever também uma de suas principais características: a imutabilidade (ou definitividade) dos atos jurisdicionais e, por conseguinte, falar do instituto da coisa julgada.

O instituto da coisa julgada atualmente é objeto de grande celeuma doutrinária, ante a denominada “relativização da coisa julgada”, defendida por parte da doutrina, o qual será objeto de uma breve análise.

Por derradeiro, será comentado o posicionamento doutrinário sobre a ocorrência da coisa julgada no âmbito dos Tribunais de Contas.

É preciso esclarecer desde logo que, ao longo do trabalho, a terminologia Tribunal de Contas é extensível a todos os Tribunais de Contas existentes no país, haja vista que as constituições estaduais e, em alguns casos, as leis orgânicas, devem seguir as diretrizes observadas no plano federal aplicadas ao Tribunal de Contas da União, consoante entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal.

2 - JURISDIÇÃO

2.1 Aspectos Introdutórios

Na consecução de seus objetivos o Estado moderno desenvolve as atividades legislativa, administrativa e jurisdicional.

Para Alexandre Freitas Câmara (2005) o poder do Estado é uno e indivisível, porém o exercício desse poder pode se dar por três diferentes formas, comumente designadas de funções do Estado. Destas, uma é considerada instituto fundamental do Direito Processual, a função jurisdicional ou jurisdição.

Humberto Theodoro Junior (2004) comenta que nos tempos primitivos, o Estado era fraco e limitava-se a definir os direitos. Cabia aos próprios titulares dos direitos reconhecidos pelos órgãos estatais defendê-los e realizá-los com os meios de que dispunham. Era a época da justiça privada, que, obviamente, era imperfeita e incapaz de efetivar a pacificação social.

Salienta ainda Humberto Theodoro Júnior (2004. p. 31/32), ao expor o surgimento da justiça pública e, por conseguinte da função jurisdicional:

Com o fortalecimento do Estado e com o aperfeiçoamento do verdadeiro Estado de Direito, a justiça privada, já desacreditada por sua impotência, foi substituída pela Justiça Pública ou Justiça Oficial.

O Estado moderno, então, assumiu para si o encargo e o monopólio de definir o direito concretamente aplicável diante das situações litigiosas, bem como o de realizar esse mesmo direito, se a parte recalcitrante recusar-se a cumprir espontaneamente o comando concreto da lei.

Somente em casos emergenciais, expressamente ressalvados pelo legislador, é que subsistiram resquícios da justiça privada, capazes de legitimar, ainda hoje, a defesa dos direitos subjetivos pelas próprias mãos da parte, como se dá com a legítima defesa (CC de 2002, art. 188, I; CC de 1916, art. 160, I), com a apreensão do objeto sujeito a penhor legal (CC de 2002, arts. 1.467 a 1.472) e com o desforço imediato no esbulho possessório (CC de 2002, art. 1.210, § 1º; CC de 1916, art. 502).

Assim, a prestação estatal de justiça, que começou com o encargo de apenas definir os direitos, envolvidos em litígio, acabou encampando também a missão de executá-los, quando injustamente resistidos.

Humberto Theodoro Júnior (2004, p. 32) expôs ainda quanto ao surgimento da jurisdição que:

para desempenho da função exercida pela justiça pública, estabeleceu-se a jurisdição, como o poder que cabe ao Estado, entre as suas atividades soberanas, de formular e fazer atuar a regra jurídica concreta que, por força do direito vigente, disciplina determinada situação jurídica.

O processualista Alexandre Freitas Câmara (2005, p. 65) ao comentar sobre a importância da função jurisdicional entre as demais funções do Estado, assim relata:

A jurisdição é o mais importante entre todos os institutos da ciência processual, constituindo-se em verdadeiro pólo metodológico dos estudos deste ramo do Direito. Em outras palavras, a jurisdição ocupa posição central na estrutura do Direito Processual, sendo certo que todos os demais institutos de nossa ciência orbitam em torno daquela função estatal.

2.2 Conceito Atual

A conceituação de jurisdição é um dos temas da ciência jurídica em que não há consenso na doutrina.

Etimologicamente o termo Jurisdição é derivado do latim *jurisdictio*, formado das expressões *jus dicere* ou *juris dictio*, que, numa tradução literal, significa “dizer o direito”.

Contudo não se pode restringir o conceito de um instituto jurídico ao aspecto etimológico, o qual deve ser analisado apenas como ponto de partida para o conhecimento de seu real significado. Dessa forma, faz necessário verificar alguns dos principais conceitos presentes na doutrina, dos clássicos aos atuais.

No âmbito das teorias clássicas acerca do conceito de jurisdição, encontra-se o entendimento de Chiovenda comentado por Alexandre Freitas Câmara (Chiovenda apud Câmara, 2005, p. 68), segundo o qual se pode definir jurisdição como:

Função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torná-la, praticamente, efetiva.

Para Alexandre Freitas Câmara (2005), a teoria de Chiovenda sobre a jurisdição parte do pressuposto de que a lei, norma abstrata e genérica, regula todas

as situações que eventualmente ocorram no caso concreto, cabendo ao Estado, no exercício da jurisdição, limitar-se à atuação da vontade concreta do direito objetivo. Em outras palavras, limita-se o Estado, ao exercer a função jurisdicional, a declarar direitos preexistentes e a atuar na prática os comandos da lei.

Outra concepção clássica bastante conhecida sobre o tema, citada por Alexandre Freitas Câmara (2005), é a de Carnelutti, que defendia ser a jurisdição uma função de busca da "justa composição da lide". Salienta que Carnelutti construiu todo o seu sistema jurídico em torno do conceito de lide, instituto de origem metajurídica que o mesmo definia como conflito de interesses degenerado pela pretensão de uma das partes e pela resistência da outra. Comenta que segundo aquele jurista, pretensão é a "intenção de submissão do interesse alheio ao interesse próprio", e se num conflito de interesses um dos interessados manifesta uma pretensão e o outro oferece resistência, o conflito se degenera, tornando-se uma lide. Em síntese, segundo a concepção de Carnelutti, jurisdição seria uma função de composição de lides.

Cândido Rangel Dinamarco (2005, p. 329), em uma concepção hodierna, ensina:

Assumido que o sistema processual é impulsionado por uma série de escopos e que o Estado chama a si a atribuição de propiciar a consecução destes, uma das funções estatais é a de realizar os escopos do processo. Tal é a jurisdição, função exercida pelo Estado através de agentes adequados (os juízes), com vista à solução imperativa de conflitos interindividuais ou supra-individuais e aos demais escopos do sistema processual.

Adiante complementa o processualista (2005, p. 329):

Entre esses escopos está o de *atuação do direito material*, tradicionalmente apontado como fator apto a dar à jurisdição uma feição própria e diferenciá-la conceitualmente das demais funções estatais - pois nenhuma outra é exercida com o objetivo de dar efetividade ao direito material em casos concretos. Conceitua-se a jurisdição, a partir dessas premissas, como função do Estado, destinada à solução imperativa de conflitos e exercida mediante a atuação da vontade do direito em casos concretos.

Em uma outra concepção atual e precisa de jurisdição efetivada pelos processualistas Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 131), a jurisdição é conceituada como:

(...) uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça. Essa pacificação é feita mediante a atuação da vontade do direito objetivo que rege o caso apresentando em concreto para ser solucionado; e o Estado desempenha essa função sempre mediante o processo, seja expressando imperativamente o preceito (através de uma sentença de mérito), seja realizando no mundo das coisas o que o preceito estabelece (através da execução forçada).

Segundo ainda os referidos doutrinadores (2004, p. 132):

A jurisdição é, ao mesmo tempo, poder, função e atividade. Como poder, é manifestação do poder estatal, conceituado como capacidade de decidir imperativamente e impor decisões. Como função, expressa o encargo que têm os órgãos estatais de promover a pacificação de conflitos interindividuais, mediante a realização do direito justo e através do processo. E como atividade ela é o complexo de atos do juiz no processo, exercendo o poder e cumprindo a função que a lei lhe comete. O poder, a função e a atividade somente transparecem legitimamente através do processo devidamente estruturado (devido processo legal).

Das concepções expostas, observa-se que o conceito de jurisdição elaborado por Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido

Rangel Dinamarco, mostra-se cientificamente preciso, atual e completo, razões pelas quais se opta por utilizá-lo neste trabalho como balizador dos capítulos seguintes concernentes ao estudo da jurisdição.

2.3 Princípios

A jurisdição é informada por alguns princípios fundamentais que, independentemente de sua inserção legal, são reconhecidos universalmente, como os princípios da investidura, aderência ao território, indelegabilidade, inevitabilidade, inafastabilidade, juiz natural e da inércia.

Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 137), ao descreverem o princípio da investidura, comentam:

O princípio da investidura corresponde à idéia de que a jurisdição só será exercida por quem tenha sido regularmente investido na autoridade de juiz. A jurisdição é um monopólio do Estado e este, que é uma pessoa jurídica, precisa exercê-la através de pessoas físicas que sejam seus órgãos ou agentes: essas pessoas físicas são os juízes. É claro, pois, que, sem ter sido regularmente investida, não será uma pessoa a encarnação do Estado no exercício de uma de suas funções primordiais.

Moacyr Amaral Santos (2004, p. 72) leciona, no mesmo sentido, que:

(...) a jurisdição só pode ser exercida por quem dela se ache legitimamente investido. A jurisdição é função do Estado e, pois, seus órgãos - os juízes - deverão ser nela investidos por ato oficial e legítimo. Os atos processuais praticados por quem não é investido legitimamente são nulos de pleno direito, incorrendo o seu autor, ademais, no crime capitulado no art. 324 do Código Penal.

Quanto ao princípio da aderência ao território, Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 138), lecionam:

No princípio da aderência ao território manifesta-se, em primeiro lugar, a limitação da própria soberania nacional ao território do país: assim como os

órgãos do Poder Executivo ou do Legislativo, também os magistrados só têm autoridade nos limites territoriais do Estado. Além disso, como os juízes são muitos no mesmo país, distribuídos em comarcas (Justiças Estaduais) ou seções judiciárias (Justiça Federal), também se infere daí que cada juiz só exerce a sua autoridade nos limites do território sujeito por lei à sua jurisdição. O princípio de que tratamos é, pois, aquele que estabelece limitações territoriais à autoridade dos juízes.

Já Moacyr Amaral Santos (2004, p.72) salienta, quanto ao princípio da aderência ao território, que:

A jurisdição pressupõe um território em que é exercida. Assim, o Supremo Tribunal Federal tem jurisdição sobre todo o país. O mesmo se dá, nos limites da sua competência, com o Superior Tribunal de Justiça. O Tribunal de Justiça de cada Estado sobre o território desse Estado. O território de cada Estado, por sua vez, se divide em circunscrições - comarcas, distritos - , em cada uma delas exercendo jurisdição os respectivos juízes, ou juiz, desde que legitimamente investidos. Os juízes exercem jurisdição nos limites da circunscrição territorial que lhes é traçada pelas leis de organização judiciária. O princípio, então, é este: a jurisdição não pode ser exercida fora do território fixado ao juiz.

No que se refere ao princípio da indelegabilidade, Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 138/139), explicam que:

O princípio da indelegabilidade é, em primeiro lugar, expresso através do princípio constitucional segundo o qual é vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições. A Constituição fixa o conteúdo das atribuições do Poder Judiciário e não pode a lei, nem pode muito menos alguma deliberação dos próprios membros deste, alterar a distribuição feita naquele nível jurídico-positivo superior. Além disso, no âmbito do próprio Poder Judiciário não pode juiz algum, segundo seu próprio critério e talvez atendendo à sua própria conveniência, delegar funções a outro órgão. É que cada magistrado, exercendo a função jurisdicional, não o faz em nome próprio e muito menos por um direito próprio: ele é, aí, um agente do Estado (age em nome deste). O Estado o investiu, mediante determinado critério de escolha,

para exercer uma função pública; o Estado lhe cometeu, segundo seu próprio critério de divisão de trabalho, a função jurisdicional referente a determinadas causas. E agora não irá o juiz, invertendo os critérios da Constituição e da lei, transferir a outro a competência para conhecer dos processos que elas lhe atribuíram.

Por seu turno, Moacyr Amaral Santos (2004, p. 72) reza sobre o princípio da indelegabilidade que:

O juiz exerce a função jurisdicional por delegação do Estado e não poderá delegá-la a outrem, mas deverá exercê-la pessoalmente. Rege a matéria a regra proibitiva implicitamente contida no art. 2º da Constituição Federal, que dispõe: "São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário".

Arremata ainda o referido doutrinador (2004, p. 72) que:

É verdade que o juiz, quando um ato processual tenha que ser praticado fora de sua circunscrição territorial, deverá valer-se do juiz desta, cuja cooperação solicitará por meio de precatória. Mas, ainda nesse caso, não haverá delegação de funções: o deprecante e o deprecado, aquele solicitando e este realizando o ato, estão a exercer a jurisdição na sua circunscrição territorial e nos limites da própria competência.

Quanto ao princípio da inevitabilidade, Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 139), assim comentam:

(...) significa que a autoridade dos órgãos jurisdicionais, sendo uma emanção do próprio poder estatal soberano, impõe-se por si mesma, independentemente da vontade das partes ou de eventual pacto para aceitarem os resultados do processo; a situação de ambas as partes perante o Estado-juiz (e particularmente a do réu) é de sujeição, que independe de sua vontade e consiste na impossibilidade de evitar que sobre elas e sobre sua esfera de direitos se exerça a autoridade estatal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (2005, p. 331/332), ao descrever

sobre a inevitabilidade ¹, prega que a:

conseqüência direta e óbvia da inserção da jurisdição no campo do poder estatal é a sua inevitabilidade, que outra coisa não é senão a inevitabilidade do próprio poder estatal como um todo, proclamada pela ciência política. O poder estatal não é exercido na medida em que o desejem ou aceitem os particulares, mas segundo os desígnios e decisões do próprio Estado, expressos pelos agentes regularmente investidos. A relação de autoridade e sujeição, existente entre o Estado e os particulares, é o fator legitimante da inevitabilidade do poder estatal e do seu exercício.

(...)

A inevitabilidade da jurisdição manifesta-se, em primeiro lugar, pela dispensa de qualquer ato de anuência do demandado para figurar no processo: a citação basta para fazê-lo parte neste e, com isso, pô-lo em estado de sujeição - o mesmo estado em que, mercê da propositura da demanda, também o demandante se coloca. Além disso, os resultados do processo impor-se-ão imperativamente a ambos os litigantes, independentemente de qualquer concerto de vontades que antecipe a aceitação do modo como venha a ser feito o julgamento da causa. A criação de uma situação jurídica nova pela sentença constitutiva (divórcio, anulação de contrato), a possibilidade da execução e até mesmo do emprego da força como efeito da sentença condenatória, a declaração de inexistência da obrigação, contida numa sentença de improcedência da demanda etc., são efeitos do exercício da jurisdição que, uma vez instaurado o processo, independem da vontade dos litigantes e são impostos pelo juiz com fundamento no *imperium* de que está investido.

O princípio da inafastabilidade é assim comentado por Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 139):

O princípio da inafastabilidade (ou princípio do controle jurisdicional), expresso na Constituição (art. 52, inc. xxxv), garante a todos o acesso ao

¹ Cândido Rangel Dinamarco classifica a inevitabilidade como característica da jurisdição.

Poder Judiciário, o qual não pode deixar de atender a quem venha a juízo deduzir uma pretensão fundada no direito e pedir solução para ela. Não pode a lei "excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito" (art. cit.), nem pode o juiz, a pretexto de lacuna ou obscuridade da lei, escusar-se de proferir decisão CPC, art. 126).

Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004) ensinam que o princípio do juiz natural assegura que ninguém pode ser privado do julgamento por juiz independente e imparcial, indicado pelas normas constitucionais e legais. Ensinam, ainda, que nos termos do art. 5º, inc. XXXVII, da Constituição Federal, se proíbe os chamados tribunais de exceção, instituídos para o julgamento de determinadas pessoas ou de crimes de determinada natureza, sem previsão constitucional.

Ainda sobre o princípio do juiz natural, Humberto Theodoro Júnior (2004, p. 36) comenta que:

(...) só pode exercer a jurisdição aquele órgão a que a Constituição atribui o poder jurisdicional. Toda origem, expressa ou implícita, do poder jurisdicional só pode emanar da Constituição, de modo que não é dado ao legislador ordinário criar juízes ou tribunais de exceção, para julgamento de certas causas, nem tampouco dar aos organismos judiciários estruturação diversa daquela prevista na Lei Magna.

(...)

a jurisdição é indeclinável: o órgão constitucionalmente investido no poder de jurisdição tem a obrigação de prestar a tutela jurisdicional e não a simples faculdade. Não pode recusar-se a ela, quando legitimamente provocado, nem pode delegar a outros órgãos o seu exercício. Nem mesmo os órgãos hierárquicos superiores podem, em princípio, suprimir a competência do juiz natural.

No que tange ao princípio da inércia dos órgãos jurisdicionais, o mesmo será objeto de exposição no capítulo destinado às características da jurisdição.

2.4 Dimensões

Estudar a dimensão de um instituto jurídico é buscar o sentido em que se mede o seu alcance, para melhor avaliar a sua importância e aplicação.

Nesse diapasão, Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 140) ensinam que:

No direito romano, a jurisdição (*juris dictio*, dicção do direito) não abrangia o poder do juiz *in executivis*; a pouca participação que inicialmente tinha o juiz na execução forçada fundava-se em outro poder (*imperium*) e não na jurisdição. No direito intermédio francês, no italiano e no alemão também se acreditava não ser jurisdicional a função exercida pelo juiz na execução forçada (*jurisdictio in sola notione consistit*). No direito ibérico, contudo, essas idéias nunca foram predominantes e hoje prevalece largamente, na doutrina de todos os lugares, a opinião dos que consideram a execução autêntica atividade jurisdicional.

Por seu turno Cândido Rangel Dinamarco (2005, p.337) comenta sobre o tema que:

O vocábulo jurisdição é formado pela junção das palavras latinas *juris* (*jus*, *juris* = direito) e *dictio* (substantivo derivado do verbo *dico*, *dicere*, que significa dizer). *Juris-dictio* é, etimologicamente, dicção do direito ou pronúncia do direito. Seu significado semântico é contudo muito mais amplo no direito moderno, em que não existe, como no direito romano clássico, aquele confinamento ao processo cognitivo.

(...)

No direito moderno, a solução de conflitos pelo Estado não inclui somente o dizer o direito: inclui também os atos com que, independentemente da vontade do obrigado ou mesmo contra sua vontade manifesta, o juiz propicia ao credor a efetiva obtenção do bem sonegado. A atividade exercida pelo juiz no processo executivo, onde isso se faz, é substitutiva das atividades do credor e desenvolve-se segundo os escopos do sistema processual - especificamente os de eliminar conflitos e dar efetividade à lei. (...) Sempre que se trate de impor soluções que de algum modo

dependam da vontade do obrigado, o processo de conhecimento é insuficiente para produzir tais resultados: a satisfação do credor, que a um tempo tem o duplo significado de eliminação do conflito e realização prática dos preceitos legais, só pode ser imposta mediante as medidas que caracterizam o processo executivo. Por essas razões somadas, é hoje praticamente pacífica a doutrina ao incluir no âmbito da jurisdição não somente as atividades judiciais inerentes ao processo de conhecimento, mas também ao executivo.

Salienta, ainda, Cândido Rangel Dinamarco (2005) que na evolução do direito pátrio vem-se atribuindo ao juiz notável poder coercitivo, destinado a pressionar significativamente a vontade do obrigado para que cumpra o objeto da lide, a exemplo dos artigos 461 do Código de Processo Civil e 84 do Código de Defesa do Consumidor. Essa é uma técnica diferente da executiva, pois consiste em motivar a vontade do demandado na obrigação, e não em desconsiderá-la, porém, assim como na execução, é destinada à efetiva realização dos direitos, estando inserta no contexto jurisdicional.

2.5 Características

São características da jurisdição consoante entendimento majoritário da doutrina: substitutividade, existência de lide, inércia e definitividade (imutabilidade).

Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 132), ao discorrerem sobre o caráter substitutivo da jurisdição, assim ensinam:

Exercendo a jurisdição o Estado substitui, com uma atividade sua, as atividades daqueles que estão envolvidos no conflito trazido à apreciação. Não cumpre a nenhuma das partes interessadas dizer definitivamente se a razão está com ela própria ou com a outra; nem pode, senão excepcionalmente, quem tem uma pretensão invadir a esfera jurídica alheia para satisfazer-se.

Ainda sobre o caráter substitutivo da jurisdição leciona Cândido Rangel Dinamarco (2005, p. 330):

Pelo aspecto técnico a atividade jurisdicional é sempre substitutiva das atividades dos sujeitos envolvidos no conflito, a quem a ordem jurídica proíbe atos generalizados de autodefesa. Seja quando o sujeito aspira a um bem negado pela pessoa que lhe podia dar (p.ex., pretensão a uma soma de dinheiro etc.), seja nos casos em que o processo é o único caminho para obtê-lo (anulação de casamento), a atividade jurisdicional é sempre substitutiva de alguma atividade das pessoas. Os atos proibidos de autotutela são substituídos pela atividade do juiz que, serenamente e com imparcialidade, verifica se o sujeito tem ou não razão e, por ato seu, propicia-lhe a obtenção do bem na primeira hipótese. A jurisdição é diferente da atividade vedada ao autor, justamente por seu caráter imparcial e pela final imperatividade de que se reveste. Tendo ele razão, o exercício da jurisdição pelo juiz propicia-lhe o bem em substituição à atividade omitida pelo réu ou proibida a ele. Se a razão estiver com o réu, à resistência deste o Estado acrescenta a sua própria, vedando ao autor novos atos de tentativa de obter o bem (coisa julgada). De todo modo, dá-

se sempre a substituição de atividades de todas as partes pela atividade jurisdicional do Estado.

Acrescenta ainda o referido processualista (DINAMARCO, 2005, p. 331) sobre a matéria:

O caráter substitutivo está presente, ainda quando um dos sujeitos litigantes é o próprio Estado. O fato de o juiz ser agente estatal poderia levar à falsa idéia de que nesses casos não existisse substituição alguma, mas isso fica desmentido diante da observação de que a jurisdição é em si mesma diferente das demais funções e atividades estatais. Mesmo quando exercida em face do próprio Estado, ela se pauta pela imparcialidade e pelos escopos de pacificação, de atuação do direito ele, o que não é inerente às atividades dos demais agentes estatais. Não se trata necessariamente de substituir pessoas, mas atividades. E a atividade jurisdicional é sempre diferente da administrativa ou legislativa, especialmente pelos escopos que a norteiam e pela condição de isenção de ânimo dos que a exercem (imparcialidade).

Quanto à existência da lide como característica da jurisdição, Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 134), comentam que:

... a função jurisdicional exerce-se em grande número de casos com referência a uma lide que a parte interessada deduz ao Estado, pedindo um provimento a respeito. A existência da lide é uma característica constante na atividade jurisdicional, quando se trata de pretensões insatisfeitas que poderiam ter sido satisfeitas pelo obrigado. Afinal, é a existência do conflito de interesses que leva o interessado a dirigir-se ao juiz e a pedir-lhe uma solução; e é precisamente a contraposição dos interesses em conflito que exige a substituição dos sujeitos em conflito pelo Estado.

Outra importante característica da jurisdição é apontada por Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 134/135), trata-se da característica da inércia, onde explicam:

...que os órgãos jurisdicionais são, por sua própria índole, inertes (*nemo iudex sine actore, ne procedat iudex ex officio*). O exercício espontâneo da atividade jurisdicional acabaria sendo contraproducente, pois a finalidade que informa toda a atividade jurídica do Estado é a pacificação social e isso viria em muitos casos a fomentar conflitos e discórdias, lançando desavenças onde elas não existiam antes. (...)

Além disso, a experiência ensina que quando o próprio juiz toma a iniciativa do processo ele se liga psicologicamente de tal maneira à idéia contida no ato de iniciativa, que dificilmente teria condições para julgar imparcialmente. Por isso, fica geralmente ao critério do próprio interessado a provocação do Estado-juiz ao exercício da função jurisdicional: assim como os direitos subjetivos são em princípio disponíveis, podendo ser exercidos ou não, também o acesso aos órgãos da jurisdição fica entregue ao poder dispositivo do interessado (mas mesmo no tocante aos direitos indisponíveis a regra da inércia jurisdicional prevalece: v.g., o *jus punitiois* do Estado).

Já Alexandre Freitas Câmara (2005, p. 72/73), ao comentar sobre a referida característica e suas exceções assim reza:

O Estado-juiz só atua se for provocado. (...) esta regra geral, conhecida pelo nome de princípio da demanda, ou princípio da inércia, está consagrada no art. 2º do Código de Processo Civil (...)

Tal princípio proíbe, portanto, os juízes de exercerem a função jurisdicional sem que haja a manifestação de uma pretensão por parte do titular de um interesse, ou seja, não pode haver exercício da jurisdição sem que haja uma demanda.

(...)

Não se pode deixar de mencionar, porém, a existência de exceções a essa regra geral (exceções estas que, como natural, só confirmam a existência de uma regra). Entre as hipóteses mais relevantes de autorização para que o Estado-juiz exerça a função jurisdicional sem provocação, de ofício, encontra-se a do art. 989 do CPC, segundo o qual "o juiz determinará, de ofício, que se inicie o inventário, se nenhuma das pessoas mencionadas nos artigos antecedentes o requerer no prazo legal".

Arremata ainda o retrocitado processualista (CÂMARA, 2005, P. 73):

O princípio da demanda (ou da inércia) tem como corolário a regra da adstrição da sentença ao pedido. Em outras palavras, o juiz deve, ao emitir o provimento jurisdicional pleiteado, oferecer uma resposta (positiva ou negativa) ao pedido do autor, não podendo ir além ou permanecer aquém desse pedido, nem sendo possível a concessão de bem da vida diverso do pleiteado (proibição de sentenças *citra*, *ultra* e *extra petita*). O provimento jurisdicional a ser emitido deve estar limitado pela pretensão manifestada pelo autor, sob pena de se permitir ao juízo ir além da provocação necessária para o exercício da função jurisdicional.

Outra característica dos atos jurisdicionais é que só eles são suscetíveis de se tornar **imutáveis**, não podendo ser revistos ou modificados, característica da qual se comentará no próximo capítulo.

2.6 Imutabilidade da Jurisdição

Uma característica dos atos jurisdicionais é que só eles são suscetíveis de se tornar imutáveis, não podendo ser revistos ou modificados. Nesse diapasão reza a constituição brasileira, como as constituições da maioria dos países, que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada" (art. 5.º, inc. XXXVI).

Cândido Rangel Dinamarco (2005. p. 333/334) expõe acerca do tema que:

Das funções realizadas pelo Estado é a jurisdição a única dotada do predicado de definitividade, caracterizado pela imunização dos efeitos dos atos realizados. Os primeiros destinatários dessa definitividade são as próprias partes, que ficam adstritas aos resultados do processo. Não se exclui dessa regra sequer o próprio Estado, quando parte neste. Os atos dos demais Poderes do Estado podem ser revistos pelos juízes no exercício da jurisdição, mas o contrário é absolutamente inadmissível.

(...)

O mais elevado grau de imunidade a futuros questionamentos, outorgado pela ordem jurídica, é a autoridade da coisa julgada material, que se restringe às sentenças de mérito. (...) A própria Constituição a assegura (art. 5.º, inc. XXXVI), primeiramente como afirmação do poder estatal, não admitindo que os atos de exercício de um poder que é soberano por natureza possam ser depois questionados por quem quer que seja. Tal é o primeiro significado da imutabilidade em que se traduz a autoridade da coisa julgada material. Nem outros órgãos estatais, nem o legislador ou mesmo nenhum juiz, de qualquer grau de jurisdição, poderá rever os efeitos de uma sentença coberta pela coisa julgada e com isso alterar a situação concretamente declarada ou determinada por ela.

(...)

Dá ser ela uma garantia constitucional, outorgada aos sujeitos em

benefício da segurança das relações jurídicas e intangibilidade dos resultados do processo. Sem a coisa julgada, tais resultados poderiam ser revistos sucessivamente e muito menor seria a utilidade social da jurisdição porque deixaria sempre o caminho aberto para o reacender de conflitos.

Conclui o processualista (DINAMARCO, 2005, p. 334-335) que:

É menos intensa a imunização que a ordem jurídica outorga aos demais atos de exercício da jurisdição. As sentenças terminativas, que extinguem o processo sem julgamento do mérito (carência de ação, vício de representação, inépcia da petição inicial, desistência da ação etc.), não impedem que a demanda seja reproposta, nem que no novo processo o juiz decida a mesma questão de modo diferente (negando a carência de ação afirmada no processo anterior etc.); a entrega do bem, no fim do processo de execução, pode depois ser questionada mediante pedido de anulação desta; etc. Mas, por menor que seja a intensidade do grau de imunidade concedido a um ato jurisdicional, sempre é exclusivamente o Poder Judiciário quem poderá neutralizá-la, ou desconstituí-lo. A *definitividade*, ordinariamente indicada como característica da jurisdição, na verdade só se impõe com relação aos resultados do processo de conhecimento, fixados na *sentença de mérito*. Nos demais casos (sentença terminativa, processo de execução, etc.), não se tem verdadeira definitividade, mas algum grau de imunidade - grau maior ou menor, conforme o caso. Ressalvam-se também certas situações de extrema excepcionalidade no sistema, em que a autoridade da coisa julgada material é relativizada, permitindo-se a repositura de uma demanda já definitivamente decidida.

Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 136) assim comentam acerca do instituto da coisa julgada:

Coisa julgada é a imutabilidade dos efeitos de uma sentença, em virtude da qual nem as partes podem repropor a mesma demanda

em juízo ou comportar-se de modo diferente daquele preceituado, nem os juízes podem voltar a decidir a respeito, nem o próprio legislador pode emitir preceitos que contrariem, para as partes, o que já ficou definitivamente julgado. No Estado de Direito só os atos jurisdicionais podem chegar a esse ponto de imutabilidade, não sucedendo o mesmo com os administrativos ou legislativos. Em outras palavras, um conflito interindividual só se considera solucionado para sempre, sem que se possa voltar a discuti-lo, depois que tiver sido apreciado e julgado pelos órgãos jurisdicionais: a última palavra cabe ao Poder Judiciário.

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2005. p. 120) expõe acerca do tema que:

(...) sendo atividade do Estado a jurisdição é uma das funções da soberania, porque de nada adianta dizer o direito aplicável ao caso concreto, se, em sendo necessário tornar efetiva e concreta essa interpretação, o agente encarregado não puder fazê-lo. Não poderia o Estado aplicar o comando contido na regra jurídica se, em determinado momento do processo, não impusesse a definitividade do julgamento. Os próprios objetivos mediatos do Estado (conservação e desenvolvimento das condições de vida em sociedade), que justificam a interferência na composição da lide, impõem que, após assegurada a possibilidade das pessoas envolvidas contraporem, em determinado momento, seus argumentos (efetivação do princípio do contraditório), o pronunciamento sobre o direito aplicável se estabilize para que se possa concretizar. É necessário que cessem as possibilidades de manifestação sobre a regra jurídica a ser aplicada e de recurso das decisões e que um terceiro isento diga, em definitivo, a solução a ser aplicada, com força para vencer recalcitrâncias e para materializar a paz social. É por isso que a jurisdição está intimamente associada à expressão coisa julgada.

Mais Adiante, ao cuidar especificamente da coisa julgada, comenta (JACOBY, 2005. p. 122):

Efetivamente, o conteúdo da jurisdição restaria vazio de significado lógico e prático se não lhe seguisse a imutabilidade da decisão. Aliás, se as partes pudessem atacar a decisão judicial a qualquer tempo, seja por meio de recurso, ou por outro processo, ela não teria eficácia; seria a própria negação do *juris dictio*. Dessa forma, o fundamento lógico-jurídico - epistemologia jurídica - coloca o instituto da coisa julgada como indissociável da jurisdição.

Dada a dinamicidade da ciência jurídica, deve-se registrar que hodiernamente têm surgido, consoante Luiz Guilherme Marinoni (2004)¹ questionamentos em torno da "relativização da coisa julgada material", ou melhor, da possibilidade de "relativização" da coisa julgada material independentemente do uso da ação rescisória.

Salienta Luiz Guilherme Marinoni (2004)¹ acerca da relativização da coisa julgada que:

Em favor da "relativização" da coisa julgada, argumenta-se a partir de três princípios: o da proporcionalidade, o da legalidade e o da instrumentalidade. No exame desse último, sublinha-se que o processo, quando visto em sua dimensão instrumental, somente tem sentido quando o julgamento estiver pautado pelos ideais de Justiça e adequado à realidade. Em relação ao princípio da legalidade, afirma-se que, como o poder do Estado deve ser exercido nos limites da lei, não é possível pretender conferir a proteção da coisa julgada a uma sentença totalmente alheia ao direito positivo. Por fim, no que diz respeito ao princípio da proporcionalidade, sustenta-se que a coisa julgada, por ser apenas um dos valores protegidos constitucionalmente, não pode prevalecer sobre outros valores que têm o mesmo grau hierárquico. Admitindo-se que a coisa julgada pode se chocar com outros princípios igualmente dignos de proteção, conclui-se que a coisa julgada pode ceder diante de outro valor merecedor de agasalho.

¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material**. Jus Navigandi, Teresina: ano 8, n. 448, 28 set. 2004.

Na defesa da relativização da coisa julgada, Cândido Rangel Dinamarco (2003, p. 22/23) e Humberto Theodoro Júnior (2002, p. 139), defendem que deve prevalecer a tese da relativização da coisa julgada sempre que houver uma injustiça dada na primeira decisão, ou ainda, quando a injustiça da primeira decisão for qualificada como "séria" ou "grave".

Já para Teresa Wambier e Miguel Medina (2003, p. 201/202), deveria ser dada uma interpretação evolutiva ao inciso VII do artigo 485 do CPC a partir dos anseios da sociedade atual. O mencionado artigo dispõe que caberá a ação rescisória, quando depois da sentença o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava ou do qual não pode fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, a exemplo do laudo pericial de DNA que deveria ser equiparado ao documento novo de que trata o citado inciso. Nesse caso, defendem os autores, que o prazo para a rescisória decorreria a partir da ciência da parte a respeito da técnica do exame pericial de DNA e não do trânsito em julgado da sentença como de ordinário ocorre.

Luiz Guilherme Marinoni (2004)², por seu turno, se contrapõe às diversas teorias defensoras da relativização da coisa julgada, expondo que:

Está claro que as teorias que vêm se disseminando sobre a relativização da coisa julgada não podem ser aceitas. As soluções apresentadas são por demais simplistas para merecerem guarida, principalmente no atual estágio de desenvolvimento da ciência do

² MARINONI, Luiz Guilherme. **Sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material**. Jus Navigandi, Teresina: ano 8, n. 448, 28 set. 2004.

Direito e na absoluta ausência de uma fórmula racionalmente justificável que faça prevalecer, em todos os casos, determinada teoria da justiça.

Adiante Luiz Guilherme Marinoni (2004)³ conclui em seu ponto de vista contrário a relativização da coisa julgada “Por tudo isso, o momento atual é extremamente oportuno para se frisar a relação entre o instituto da coisa julgada material e o princípio da segurança dos atos jurisdicionais.”

³ MARINONI, Luiz Guilherme. **Sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material**. Jus Navigandi, Teresina: ano 8, n. 448, 28 set. 2004.

3 - JURISDIÇÃO E TRIBUNAIS DE CONTAS

O controle externo da administração Pública, em todas as esferas de governo, esta a cargo do Poder Legislativo respectivo, o qual exerce com o auxílio dos tribunais de contas.

É o que dispõe na esfera federal o art. 71 da Constituição Federal: “O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: (...)”

Deve-se registrar que a expressão auxílio usada no art. 71 da Constituição Federal deve ser interpretada com reservas, pois esta condição não significa subordinação hierárquica ou administrativa do Tribunal de Contas da União ao Congresso Nacional, haja a vista o que dispõe o art. 73 da Constituição Federal, onde lhe é conferida autonomia administrativa e financeira. Portanto, o vínculo existente entre a Corte de Contas federal e o Parlamento é meramente institucional.

Estabelece o art. 73 da Constituição Federal de 1988 que: O Tribunal de Contas da União, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território nacional, exercendo, no que couber, as atribuições previstas no art. 96.

Deve-se salientar que a matéria em exame é extensível a todos os tribunais de contas, haja vista que as constituições estaduais devem seguir as

diretrizes observadas no plano federal aplicadas ao Tribunal de Contas da União, conforme entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, a exemplo dos seguintes julgados.

"Tribunal de Contas dos Estados: competência: observância compulsória do modelo federal: inconstitucionalidade de subtração ao Tribunal de Contas da competência do julgamento das contas da Mesa da Assembléia legislativa; compreendidas na previsão do art. 71, 11, da Constituição Federal, para submetê-las ao regime do art. 71, c/c. art. 49, IX, que é exclusivo da prestação de contas do Chefe do Poder Executivo." (ADI 849, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 23/04/99)

"É firme o entendimento de que a estrutura dos Tribunais de Contas dos Estados-membros deve ser compatível com a Constituição do Brasil, sendo necessário, para tanto, que, dos sete Conselheiros, quatro sétimos sejam indicados pela Assembléia Legislativa e três sétimos pelo Chefe do Poder Executivo. Precedentes. Há igualmente jurisprudência consolidada no que tange à clientela à qual estão vinculadas as nomeações do Governador. Apenas um provimento será de livre escolha; as duas vagas restantes deverão ser preenchidas, necessariamente, uma por ocupante de cargo de Auditor do Tribunal de Contas e a outra por membro do Ministério Público junto àquele órgão. (ADI 3.361-MC, Rel. Min. Eros Grau, DJ 22/04/05). No mesmo sentido: ADI 3.192, Informativo 428.

Segundo Fernando G. Jayme (2002 p. 144), define-se o Tribunal de Contas como:

órgão especial de destaque constitucional pela sua disciplina constitucional que lhe confere caráter *sui generis*, posto de permeio entre os poderes políticos da Nação, o Legislativo e o Executivo, sem sujeição, porém, a qualquer deles, para empregar a expressão consagrada no magistério de Castro Nunes.

É ele co-responsável pela efetivação do direito fundamental à probidade administrativa; no entanto, o controle jurisdicional do Tribunal de Contas sobreleva-se sobre as demais formas de

controle externo por ele exercidas, mas, em qualquer situação, a missão confiada pela Constituição é a de fazer observar a legalidade, legitimidade e economicidade dos atos praticados pelos agentes públicos ou que lidam com recursos públicos.

Ainda segundo Fernando G. Jayme (2002), pode-se, com isso, afirmar que as competências dos Tribunais de Contas são constituídas por funções administrativas de fiscalização e função jurisdicional no julgamento das contas dos responsáveis por recursos públicos.

Contudo, a referida questão de reconhecimento da função jurisdicional dos Tribunais de Contas é caracterizada pela celeuma doutrinária, em que pese à menção expressa na Constituição Federal.

Eduardo Lobo Botelho Gualazzi (1992, p. 186), ex-Presidente do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, é um dos os autores que se contrapõem à jurisdicionalidade dos julgamentos de contas proferidos pelo Tribunal de Contas, ao afirmar:

Por outro lado, igualmente, nos parece, em uníssono com José Cretella Júnior, que a jurisdição, *stricto sensu*, em termos científicos, é exercida exclusivamente pelo Poder Judiciário, que detém, no Brasil, o monopólio da competência constitucional de aplicar o Direito contenciosamente, a casos concretos, em lides qualificadas por uma pretensão resistida, com observância dos princípios do contraditório, da ampla defesa, do juiz natural e da coisa julgada formal e material, tudo em consonância com o art. 5º (XXXV) da Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.

Sob aspecto jurídico, não há como supor ou imaginar que o Tribunal de Contas seja órgão com natureza, substância, essência material

intrínseca de órgão jurisdicional, judicante, cujas decisões produzam a coisa julgada, com definitividade.

Pedro Lenza (2005, p. 317) também é um dos autores que se contrapõe a existência de atividade jurisdicional nos tribunais de contas, ao comentar:

Malgrado tenha o art. 73, CF, falado em "jurisdição" do Tribunal de Contas, devemos alertar que esta denominação está totalmente equivocada. Isto porque o Tribunal de Contas é órgão técnico que emite pareceres, não exercendo jurisdição no sentido próprio da palavra, na medida em que inexistente a "definitividade jurisdicional". Os atos praticados são de natureza meramente administrativa, podendo ser acatados ou não pelo Legislativo. O Tribunal de Contas, então, decide administrativamente, não produzindo nenhum ato marcado pela definitividade, ou fixação do direito no caso concreto, no sentido de afastamento da pretensão resistida. O Tribunal de Contas, portanto, não integra o Poder Judiciário.

Por outro lado, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2005. p. 128/129), ao comentar sobre o exercício da função jurisdicional fora do âmbito do Poder judiciário, explica:

O ponto fundamental de arrimo para os estudiosos sustentarem a adoção pelo Brasil do sistema de jurisdição única é o atual art. 5º, inc. XXXV, da 'Constituição Federal, cujo teor, presente também nas Constituições pretéritas, é indispensável relembrar:

Art, 5º...

(...)

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

O estudo desse preceito, segundo mestres da hermenêutica – entre os quais destaca-se José Afonso da Silva - conduz ao entendimento de se trata de norma de eficácia plena, de conteúdo proibitivo, dirigido ao legislador infraconstitucional.

Qualquer diploma infraconstitucional, que impedisse que determinadas demandas fossem submetidas ao Poder Judiciário, que pretendesse criar impecilhos onerosos, como o recolhimento de taxas abusivas, que adiasse a possibilidade de ingresso em juízo, ou o condicionasse ao prévio exaurimento da via administrativa, que impossibilitasse o afastamento a decisão de árbitro escolhido, seria, a toda evidência, inconstitucional, por ofensa a norma em epígrafe. Quanto a isso, ninguém ousaria divergir.

(...)

O conteúdo da norma, como de todas as jurídicas, deve merecer mais detido exame, visando afastar a prevalência de um misoneísmo ilógico.

Arremata ainda Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2005. p. 129/130) que:

A disposição do art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal tem por destinatário o legislador infraconstitucional, mas não veda que a própria Constituição, em dispositivo a ser coordenado, imponha o exercício da função jurisdicional a outro órgão, não integrante do Poder Judiciário, ou, mais contundentemente, estabeleça que um determinado tipo de questão não seja objeto de apreciação judicial.

(...)

A Constituição Federal admitiu expressamente várias exceções a esse decantado monopólio absoluto do Poder Judiciário, como será visto adiante. Em outros casos, o constituinte não excluiu expressamente o direito de ação perante esse poder, mas declinou a competência para julgar a órgão que não o integra expressamente. Assim procedeu nesse breve elenco:

- contas prestadas pelo presidente da República (competência exclusiva do Congresso Nacional);
- o presidente e o vice-presidente da República, nos crimes de responsabilidade, e os ministros de Estado, nos crimes da mesma natureza, conexos com aqueles (competência privativa do Senado Federal);
- processar os ministros do Supremo Tribunal Federal, o procurador-geral da República e o advogado-geral da União nos crimes de responsabilidade (competência privativa do Senado Federal);
- contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas

as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo poder público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário (competência do Tribunal de Contas da União).

Seabra Fagundes (1967, p. 139), na linha defensora da existência de atividades jurisdicionais fora do Poder Judiciário, ainda sob a égide da Constituição Federal anterior, porém em matéria mantida em sua essência pela constituição atual, comentava:

Duas exceções restritas admite a Constituição ao monopólio jurisdicional do Poder Judiciário, no que concerne à matéria contenciosa administrativa.

A primeira diz respeito aos crimes de responsabilidade do presidente da República, dos ministros de Estado, quando conexos com os desse, e dos ministros do Supremo Tribunal Federal. O seu julgamento competirá ao Congresso.

A segunda se refere ao julgamento da regularidade das contas dos administradores e demais responsáveis pela guarda ou aplicação de bens ou fundos públicos atribuído ao Tribunal de Contas.

Pontes de Miranda (1947), em comentários à Constituição de 1946, em entendimento cabível ao atual texto constitucional, afirmava, em sintonia com a lógica jurídica, que “julgar as contas está claríssimo no texto constitucional”. Não havemos de interpretar que o Tribunal de Contas julgue e outro juiz rejulgue depois.

Expostas as opiniões sobre o tema, salutar tecer algumas considerações.

Nesse diapasão, apesar de a maioria da doutrina pátria não reconhecer a

existência de atividade jurisdicional fora do âmbito do Poder Judiciário, se observa a falta de aprofundamento do estudo sobre o tema, onde doutrinadores apenas repetem o entendimento da doutrina majoritária apegada a literalidade do art. 5, XXXV, da Constituição Federal, sem atentar que a própria Constituição Federal pode trazer exceções ao sistema de jurisdição única.

Ademais, prescinde de lógica jurídica a carta magna estabelecer atribuições exclusivas de julgamento de contas de administradores públicos aos tribunais de contas e, ao mesmo tempo, possibilitar a revisão plena dos referidos julgamentos pelo Poder Judiciário.

É claro que essa atividade de julgamento de contas não é imune, em sua plenitude, a análise por parte do Judiciário. À guisa de exemplo, pode-se citar um julgamento de contas eivado de vícios, em especial a não observância a princípios constitucionais, como o contraditório e a ampla defesa, em que cabe ao prejudicado valer-se do Judiciário com vistas a ser respeitado tais princípios.

Cabe salientar, entretanto, que o Poder Judiciário não pode adentrar no mérito do julgamento das contas, haja vista tratar-se de atribuição constitucional exclusiva dos tribunais de contas.

4 - COISA JULGADA E TRIBUNAIS DE CONTAS

Consideradas as posições doutrinárias defensoras da existência de atividades jurisdicionais no âmbito dos tribunais de contas no capítulo anterior, além das meramente administrativas, cabe verificar se as decisões dos referidos tribunais podem ter eficácia de coisa julgada.

Athos Gusmão Carneiro (1989, p. 14), ensina que os tribunais de contas têm atribuições de natureza administrativa, entretanto, quando "julga" as contas "dos administradores e demais responsáveis por bens e valores públicos, tal julgamento impõe-se ao Poder Judiciário, no que concerne ao aspecto contábil, sobre a regularidade da própria conta". E arremata: "Da mesma forma, tal julgado impõe-se na ação de ressarcimento promovida contra o responsável pelo alcance".

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2005, p. 164) ao citar o entendimento do Ministro Victor Nunes Leal, salientou:

Na mesma linha de pensamento, conforme já afirmado, pronunciou-se o Ministro Victor Nunes Leal, em inolvidável síntese: "A disposição constitucional de que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder judiciário qualquer lesão de direito individual não é obstáculo a este entendimento," - de que a competência das Cortes de Contas torna prejudicial e definitivo o pronunciamento sobre o fato material - "porque, no caso, a redução de competência do Judiciário resulta da Constituição, e não da lei".

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2005, p. 164) comenta ainda sobre a matéria:

O exame feito pelos Tribunais de Contas representa uma poderosa e ampla ação de controle sobre os atos da administração, que já estão jungidos ao controle interno da própria administração. Permitir uma ampla revisibilidade pelo Poder Judiciário, no mínimo, concederia, em termos lógicos, um espaço tão intenso ao controle judicial que inviabilizaria a própria ação administrativa.

Roberto Rosas (1975, p. 109), ao tratar das funções jurisdicionais dos Tribunais de Contas, aduziu:

No S.T.F. asseverou o Ministro Rafael de Barros Monteiro que as decisões do Tribunal de Contas não podem ser revistas pelo Poder Judiciário, a não ser quanto ao seu aspecto formal, palavras corroboradas na mesma assentada pelo Min. Djaci Falcão, considerando essas decisões com força preclusiva (R.E. 55.821 R.T.J. 43/151). Ainda quando o ato administrativo seja praticado pelo Tribunal de Justiça não ficará imune à apreciação do Tribunal de Contas com competência para isso (R.E. 47.390 R.T.J. 32/115), bem como com o exercício de auditoria financeira e orçamentária sobre as contas dos Três Poderes, inclusive Legislativo (art. 70, § 3º - Const.) assim interpretado pelo S.T.F. na Representação 764 do Espírito Santo (R.T.J. 50/245).

Em outro julgado do Pretório Excelso (MS n.º 16.255, R.T.J. 38/245) o relator Ministro Lins, ainda que restringindo o âmbito da função jurisdicional do Tribunal de Contas, não negou sua competência constitucional, afirmando que "tudo quanto ultrapassa este limitado objeto de exame da regularidade intrínseca das contas prestadas pelos responsáveis, refoge à competência jurisdicional restrita, e inampliável por lei, do Tribunal de Contas. Só o que toca a este exame, já para liberar o responsável, já para declará-lo em alcance, constitui decisão jurisdicional definitiva, a cavaleiro de qualquer revisão judicial" afirmou o iminente magistrado. No mesmo passo acentuaram os Ministros Aliomar Baleeiro e Carlos Medeiros Silva em aresto da Corte Suprema (MS n.º 15.831, R.T.J. 37/462).

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2005) ensina que o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou com respeito à natureza jurisdicional dos tribunais de contas, inclusive sobre a impossibilidade do Poder Judiciário anular decisões em processos de julgamento de contas, salvo a não-observância do princípio do devido

processo legal.

Ao examinar o conjunto das decisões judiciais relativas a decisões dos tribunais de contas, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2005, 166), assim resumiu:

Um detido exame das poucas decisões judiciais que não prestigiaram a definitividade das decisões das Cortes de Contas revela que, lamentavelmente, incorreram em alguns dos seguintes equívocos:

- desconheceram o funcionamento dos Tribunais de Contas e confundiram-no com mera auditoria;
- não tiveram ciência da amplitude concedida à ampla defesa nessas Cortes e, portanto, buscaram impedir sua efetividade em face da alegação de cerceamento à defesa e ao contraditório;
- gravíssimas deficiências na defesa das decisões dos Tribunais de Contas, normalmente atribuídas aos órgãos que têm por dever representar a própria Administração e também sujeitos à jurisdição desses tribunais;
- preconceito atribuível a uma deformada imagem dessas Cortes, decorrentes de acontecimentos episódicos.

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2005), arremata ainda que todas as manifestações das Cortes de Contas têm valor e força coercitiva, mas apenas a inscrita no inc. II, do art. 71 da Constituição Federal - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis (...) - corresponde a um julgamento, merecendo, de todos os órgãos, o respeito, sendo, em tudo e por tudo, exatamente igual à manifestação do Poder Judiciário.

O referido autor (2005, 167), ao tratar especificamente sobre o julgamento das contas a cargo dos tribunais de contas, explica:

- os processos envolvendo "contas" são desenvolvidos à luz do princípio do contraditório e da ampla defesa;

- a exemplo dos processos judiciais, há citação formal do agente, audiência, prazo para defesa, inclusive o instituto da revelia, julgamento e recursos junto aos Tribunais de Contas, sem a exigência de recolhimento de depósitos e com efeito suspensivo e devolutivo;
- os processos de contas têm a intervenção obrigatória, sob pena de nulidade absoluta, do Ministério Público especial que atua junto aos Tribunais de Contas;
- todos os processos de contas têm sua gênese precisamente delineada na lei. Só nascem quando ocorre um dos motivos determinantes, v.g., advento de omissão na prestação de contas, ou ainda ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico que cause dano ao erário.

Ao final conclui que (2005, p. 167): “Por isso, unicamente os processos de contas podem ser julgados, podem ensejar a constituição de título executivo e podem ter como efeito a produção de coisa julgada”.

Há julgados nesse sentido, demonstrando a força das decisões dos Tribunais de Contas, a exemplo da decisão do Superior Tribunal de Justiça no âmbito do ROMS n.º 12.487⁴:

- Processual e Administrativo. Resolução do Tribunal de Contas do Município. Imputação de débito por pagamento indevido.
- Não há como reconhecer a ilegitimidade de resolução do Tribunal de Contas para imputação de débito por pagamento realizado a maior pelo Presidente da Câmara de Vereadores aos seus pares, sem prévio exame da resolução, sobre a qual se fundaram os atos praticados pelo recorrente, bem como sua legitimidade e adequação dos fatos ao seu conteúdo.
- O Poder Judiciário não detém competência para rever as decisões dos Tribunais de Contas dos Municípios, no que diz respeito ao exame de contas, não competindo a esta Corte analisar a motivação da imputação do débito.
- Recurso improvido.

⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança - ROMS, n.º 12.487, de Goiás.

Sobre o tema, em seu aspecto jurisprudencial, destaca Márcio Bessa *apud* Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2005, p. 168):

Por fim, vale destacar que a decisão do Superior Tribunal de Justiça, ora trazida, não é isolada, tendo o Supremo Tribunal Federal emitido pelo menos três pronunciamentos no mesmo sentido (Mandado de Segurança n.º 6960, julgado em 31/07/59, Rel. Min. Ribeiro da Costa; Mandado de Segurança n.º 7280, julgado em 20/06/60, Rel. Min. Henrique D'Ávila; e Recurso Extraordinário n.º 55.821, julgado em 18/09/67, Rel. Min. Victor Nunes). O próprio STJ já havia firmado o entendimento por meio Ministros Humberto Gomes de Barros (Recurso Especial n.º 8970/SP, DJU de 09/03/97) e Milton Luiz Pereira (Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n.º 628/RS, DJU de 10110/93). Também o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, Mandado de Segurança n.º 1998.00800-0, relator Des. Haroldo Rodrigues, para quem não pode o Poder Judiciário, sob pena de ofender o princípio constitucional da separação de poderes, rever o mérito das decisões dos Tribunais de Contas, que integram poder diverso.

CONCLUSÃO

Por intermédio da presente monografia objetivou-se apresentar os aspectos doutrinários relativos ao instituto da Jurisdição, em especial a sua característica de imutabilidade.

Analisou-se ainda, no campo doutrinário e jurisprudencial, sobre a existência de atividades jurisdicionais fora do âmbito do Poder Judiciário, em particular nos Tribunais de Contas no Brasil.

Por derradeiro foram expostos comentários acerca da existência da coisa julgada no âmbito dos Tribunais de Contas.

A seguir apresenta-se uma síntese dos aspectos abordados mais relevantes, bem como das conclusões a que se chegou ao longo desta monografia:

1. A argumentação de que o Tribunal de Contas não é jurisdicional porque ele é apenas um órgão auxiliar do Legislativo não se sustenta. A Constituição de 1988 reconheceu o Tribunal de Contas como órgão preexistente, concedendo-lhe novas atribuições além da necessária independência administrativa e financeira.

2. O vínculo existente entre o Tribunal de Contas e o Poder Legislativo é apenas institucional, funcional, não guardando nenhuma relação de subordinação àquele Poder.

3. O Tribunal de Contas da União possui autonomia administrativa e financeira nos termos do art. 73 da Constituição Federal, e aos seus membros é

assegurada independência funcional mediante a outorga das prerrogativas e garantias conferidas aos integrantes da jurisdição ordinária. Por esta razão, coloca-se na arquitetura do Estado como um órgão *sui generis*, totalmente independente em relação a qualquer dos Poderes do Estado.

4. O Tribunal de Contas, órgão de destaque constitucional, é essencial ao regime democrático em razão de figurar entre os princípios constitucionais sensíveis o dever da administração pública direta e indireta de prestar contas.

5. As atribuições que lhe foram cometidas pela Constituição da República constituem-se em funções administrativas de fiscalização, inclusive prestando auxílio ao Poder Legislativo, e função jurisdicional especial no julgamento das contas dos responsáveis por recursos públicos, sendo estes pronunciamentos definitivos.

6. Essa e demais características são extensíveis a todos os Tribunais de Contas existentes no país, haja vista que as constituições estaduais e, em alguns casos, as leis orgânicas, devem seguir as diretrizes observadas no plano federal aplicadas ao Tribunal de Contas da União, consoante entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal.

7. A possibilidade de exceções ao princípio da unidade de jurisdição é uma questão polêmica na doutrina. Um forte argumento no sentido da possibilidade é a de que a disposição do art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal é dirigido ao legislador infraconstitucional, não ensejando, portanto, vedação a que a própria Constituição atribua uma função jurisdicional a um órgão não integrante do Poder Judiciário. Já a jurisprudência parece mais inclinada a considerá-lo um princípio

absoluto. Estabelecida esta polêmica, impende-nos desconsiderar este aspecto como um critério substancial para se definir a natureza jurídica da atividade.

8. As decisões do Tribunal de Contas são proferidas com fundamento técnico-jurídico, diferentemente do julgamento pelo Poder Legislativo, que não está livre de aspectos políticos intrínsecos daquele Poder.

9. A divergência doutrinária até então existente não encontra razões para subsistir, uma vez que o entendimento do Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a jurisdicionalidade do julgamento das contas feito pelo Tribunal de Contas, é definitivo e incontestável por qualquer outra autoridade do País, já que, na qualidade de guardião da Carta Magna, nos termos do art. 102 da Constituição da República, é dele a última palavra a respeito da interpretação constitucional.

10. A maioria da doutrina pátria não reconhece a existência de atividade jurisdicional fora do âmbito do Poder Judiciário, contudo, deve-se observar, falta de aprofundamento do estudo sobre o tema, onde doutrinadores apenas repetem o entendimento da doutrina majoritária apegada a literalidade do art. 5, XXXV, da Constituição Federal, sem atentar que a própria Constituição Federal pode trazer exceções ao sistema de jurisdição única.

11. Prescinde de lógica jurídica a carta magna estabelecer atribuições exclusivas de julgamento de contas de administradores públicos aos tribunais de contas e, ao mesmo tempo, possibilitar a revisão plena dos referidos julgamentos pelo Poder Judiciário.

12. A atividade de julgamento de contas não é imune, em sua plenitude, a análise por parte do Judiciário, no entanto, eventual desconstituição desses atos somente ocorrerá nas hipóteses de violação da garantia do devido processo legal ou de manifesta ilegalidade.

13. O Poder Judiciário não pode adentrar no mérito do julgamento das contas, haja vista tratar-se de atribuição constitucional exclusiva dos tribunais de contas.

REFERÊNCIAS

- DINAMARCO, Cândido Rangel et alii – **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros, 20^a ed., 2004.
- DINAMARCO, Cândido Rangel – **Instituições de Direito processual Civil**. São Paulo, Malheiros, 5^a ed., Vol. I, 2005.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a Coisa Julgada Material**. Revista de Direito Processual (RePro), n.º 109. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003.
- CÂMARA, Alexandre Freitas – **Lições de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 12^a ed., Vol. I, 2005.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. **Jurisdição – noções fundamentais**. Revista de Processo, São Paulo: vol. 19, p. 9-12.
- FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby – **Tribunais de Contas do Brasil – Jurisdição e Competência**, Belo Horizonte, Editora Fórum, 2^a Ed., 2005.
- GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. **Regime Jurídico dos Tribunais de Contas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- LENZA, Pedro – **Direito Constitucional Esquemático**. São Paulo: Editora Método, 9^a Ed., 2005.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material**. Jus Navigandi, Teresina: ano 8, n. 448, 28 set. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5716>>. Acesso em: 02 set. 2006.
- PONTES DE MIRANDA, **Comentários à Constituição de 1946**. Rio de Janeiro: Henrique Cahen Editor, Rio de Janeiro, 1947, Vol. 2, p. 95.
- ROSAS, Roberto. **Aspectos jurisdicionais na competência do Tribunal de Contas**. Revista do Tribunal de Contas do Distrito Federal, Brasília: n. 1, 1975.
- SANTOS, Moacyr Amaral – **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 23^a ed., Vol. I, 2004.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto – **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro, Editora Forense, 41^a ed, Vol. I, 2004.
- THEODORO JR., H.; CORDEIRO, J. F. de. **"A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle"**. in Coisa julgada Inconstitucional, Ed. América Jurídica, Rio de Janeiro: 2002.
- WAMBIER, Teresa Alvim Arruda; MEDINA, José Miguel - **O Dogma da Coisa Julgada : Hipóteses de Relativização**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1^a Ed., 2003.